

CIÊNCIAS JURÍDICAS HUMANÍSTICAS: NOTAS DE UM RESGATE SOBRE A INVESTIGAÇÃO FUNDAMENTAL EM DIREITO¹

HUMANISTIC LEGAL SCIENCES: NOTES FOR A RESCUE ON FUNDAMENTAL RESEARCH IN LAW

Ricardo de Macedo Menna Barreto *

RESUMO

Este artigo propõe uma reflexão sobre a investigação fundamental em Direito, que, segundo Paulo Ferreira da Cunha, tem um nome próprio: ciências jurídicas humanísticas. Aborda um problema identificado há cinco décadas por Francisco Puy em Espanha e retomado por Sebastião Cruz e Paulo Ferreira da Cunha em Portugal: o deslocamento, redução ou exclusão das ciências jurídicas humanísticas dos planos de ensino dos cursos de Direito, que tem vindo a criar um cenário de “esterilidade epistemológica”. Quando não excluídas, essas ciências são atacadas ou são objeto de desconsideração por muitos juristas práticos e estudantes, que reproduzem irrefletida e cegamente uma postura de sobrevalorização do saber dogmático-jurídico em detrimento do conhecimento jurídico-humanístico. O objetivo é, pois, resgatar o papel das ciências jurídicas humanísticas no ensino jurídico, além de apresentar os principais argumentos em defesa de Puy, Cruz e Cunha.

Palavras-chave: ciências jurídico-humanísticas; investigação fundamental; epistemologia jurídica.

ABSTRACT

¹ Uma versão em inglês deste artigo foi originalmente publicada em *UNIO – EU Law Journal*, v. 8, n. 1, p. 143-160, dec. 2022. Agradecemos à Diretora da *Revista UNIO*, Professora Doutora Alessandra Silveira, pela autorização para publicação do texto em língua portuguesa.

* Doutor em Direito pela Universidade do Minho, professor auxiliar da Escola de Direito da Universidade do Minho, investigador integrado do Centro de Justiça e Governação (JusGov).

This paper proposes a reflection on fundamental research in law, which, according to Paulo Ferreira da Cunha, has its own name: humanistic legal sciences. In this sense, it addresses a problem identified five decades ago by Francisco Puy in Spain and taken up by Sebastião Cruz and Paulo Ferreira da Cunha in Portugal: the displacement, reduction or exclusion of humanistic legal sciences from the teaching plans of Law courses, which has been creating a scenario of “epistemological sterility”. When not excluded, these sciences are attacked or are the object of disregard by many practical lawyers and students, who unthinkingly and blindly reproduce a posture of overvaluing dogmatic-legal knowledge to the detriment of legal-humanistic knowledge. The aim is thus to rescue the role of humanistic legal sciences in legal education, in addition to presenting the main arguments in defense of Puy, Cruz and Cunha.

Keywords: humanistic legal sciences; fundamental research; law epistemology.

“O que de melhor há nas ciências
são os seus ingredientes filosóficos,
como a vida nos corpos orgânicos.
Desfilosofizem-se as ciências, e o que
resta?
Terra, ar e água.”

(Novalis, 2006, p. 34).

1 INTRODUÇÃO

O jovem poeta Novalis (1772-1801), um dos grandes nomes da poesia da primeira geração do romantismo alemão, coloca no fragmento poético em epígrafe uma ideia com a qual concordamos: os ingredientes filosóficos são aquilo que de melhor há nas ciências. Retirados esses elementos, talvez pouco reste a elas. Não estamos, porém, a tratar de uma ideia pacífica, sobretudo em Direito. Alejandro Nieto bem assinalou que, “en el planeta jurídico, no hay un solo metro cuadrado de paz y concordia en el que podamos detenernos un momento a descansar” (Nieto, 2003, p. 14). O presente texto resulta, pois, da falta de descanso do autor ao se debruçar sobre ideias contidas em uma obra especial da vasta produção doutrinária de Paulo Ferreira da Cunha (1995): *Amor Iuris*: filosofia contemporânea do direito e da política.

Na referida obra, Cunha retoma aqueles que identifica como os “dois textos fundadores da investigação fundamental em Direito”, de autoria de Francisco Puy e Sebastião Cruz, para posteriormente realizar a sua própria abordagem epistemológica sobre as chamadas *ciências jurídicas humanísticas*.

Nosso interesse pelo tema se deve sobretudo ao fato de termos dedicado o nosso labor docente, na última década, especialmente à pesquisa e à lecionação de disciplinas jurídicas humanísticas, como Introdução ao Estudo do Direito, Hermenêutica e Argumentação Jurídica, História do Direito e Filosofia Jurídica. Nesse sentido, talvez não pareça estranho afirmar que nossa opção pelo resgate do papel epistemológico das ciências jurídicas humanísticas possa ser, sob certos aspectos, uma espécie de resgate reflexivo do autor do presente texto.

O problema que abordaremos — identificado há cinco décadas por Puy, em Espanha, e retomado por Cruz e Ferreira da Cunha, em Portugal, nos anos seguintes — envolve a “esterilidade epistemológica” que domina as Escolas de Direito, fruto do deslocamento, redução, ou exclusão das ciências jurídicas humanísticas dos planos de ensino dos Cursos de Direito. Quando não excluídas, essas ciências são atacadas, ou objeto de descaso por boa parte dos juristas práticos e estudantes, que passam a reproduzir, impensada e cegamente, uma postura de sobrevalorização do conhecimento dogmático-jurídico em detrimento do jurídico-humanístico.

Trata-se, contudo, de uma tendência que não se resume, naturalmente, aos países referidos (Espanha e Portugal). No Brasil, por exemplo, a situação se revela ainda mais gravosa. A tecnicização do ensino jurídico brasileiro chegou ao nível não apenas de se excluírem algumas disciplinas jurídicas humanísticas dos planos de ensino de algumas Faculdades de Direito, mas de recentemente (em 2021), o Ministério da Educação do Brasil reconhecer “Cursos Técnicos em Serviços Jurídicos” — cursos que já existiam não oficialmente há anos, sob a suposta necessidade de um “ensino jurídico profissionalizante”. Com efeito, o surgimento de cursos dessa natureza apenas demonstra o elevado grau de tecnicização a que chegou o Direito em solo brasileiro.

Esse resgate do papel das ciências jurídicas humanísticas para a formação jurídica, para além de trazer os principais argumentos de defesa de Puy, Cruz e Cunha, oferecerá inicialmente uma abordagem dos aspectos histórico-epistemológicos que levaram à prevalência do pensamento dogmático nas escolas de Direito. Prevalência, veremos, que exige uma resignificação pelos atuais juristas do papel da investigação fundamental em Direito, visando, assim, a evitar que as ciências jurídicas humanísticas sejam excluídas, ou

tenham a sua importância diminuída, perante as disciplinas jurídico-dogmáticas.

2 CIÊNCIAS JURÍDICAS PURAS, DOGMÁTICA JURÍDICA E CIÊNCIAS JURÍDICAS HUMANÍSTICAS

Paulo Ferreira da Cunha (1988) bem sublinhou a característica pluralidade do pensamento jurídico, exemplificando, em referência ao âmbito jus-dogmático, que

[...] a forma de pensar de um civilista é diferente da de um criminalista, e ambos raciocinam diversamente, preocupam-se com questões diferentes (ou dão às mesmas coisas colorações, tonalidades distintas) das que atormentam um constitucionalista. Claro que todos comungam da comum *forma mentis* jurídica (Cunha, 1988, p. 164).

Ora, se, no âmbito dogmático, as diferenças são, em regra, tão marcantes, como sugere o autor, as distâncias se tornam ainda mais continentais entre os cultores da dogmática jurídica e os das ciências jurídicas humanísticas. Para os fins deste estudo, nos serviremos da nomenclatura utilizada por Francisco Puy (1972), ao distinguir as “ciências jurídicas puras” das “ciências jurídicas humanísticas”. Tal distinção também aparecerá nas prototeses de Ferreira da Cunha, conforme veremos mais à frente.

2.1 Ciência do direito, dogmática e práxis jurídica

Comumente, no pensamento jurídico, “quando se menciona a ciência do direito, faz-se referência à dogmática jurídica” — esse é o “conceito tradicional”, explica-nos Luís Alberto Warat (2002, p. 15). Trata-se de uma tentativa de descrição da ordem jurídica sem contar, em regra, com referências de cariz sociológico, político, apresentando uma construção teórico-conceitual pretensamente objetiva e rigorosa, uma elaboração conceitual do direito vigente sem questionar a sua dimensão ideológico-política (Warat, 2002, p. 16). Com essa referência ao pensamento waratiano, tem-se uma aproximação

inicial das “ciências jurídicas puras”. Porém, entendemos necessário observar certos aspectos históricos que envolvem a Ciência do Direito, visando a compreender o sucesso entre os juristas do modelo das ciências jurídicas puras cristalizado sob a forma de uma dogmática jurídica.

De acordo com Ulfrid Neumann (1992, p. 351), citando Troje, a questão sobre se e até que ponto a ciência jurídica pode ser considerada uma ciência, já no século XVI, preocupava filósofos e juristas. Buscando apresentar os traços históricos dessa discussão, António Hernández Gil (1989, p. 115-117) explica que a ciência jurídica tradicional (ou dogmática) supõe uma certa atitude ante o direito, a ciência e o comportamento metodológico. Não se trata, porém, de uma atitude que surgiu do nada, ao mero sabor do acaso, mas que encontrou o seu ponto de virada epistemológico mais importante em Savigny, jurista alemão que carrega uma espécie de positivismo que está inseparavelmente associado e subordinado, diz Hernández Gil (1989, p. 115-117), ao seu historicismo de base. Nesse sentido, como se sabe, o legado teórico de Savigny à ciência jurídica contará não apenas com o fator *histórico*, mas também com o *sistemático*, estando ambos associados — sendo, porém, o conhecimento sistemático, avança Hernández Gil (1989, p. 115-117), que qualificará o saber jurídico como ciência.

Savigny contribuiu sobremaneira — com o seu entendimento do Direito e de sua ciência como história e sistema — para a elaboração do modelo da dogmática jurídica. Pois, por mais que bradasse e levantasse a bandeira do historicismo, Savigny, ao propor o seu modelo, contraditoriamente acabou por sobrepor os componentes lógico-sistemáticos aos elementos históricos. Com isso, explica Hernández Gil (1989, p. 118), Savigny conseguiu alcançar uma certa racionalização do discurso jurídico que até aquele momento não se alcançara em relação ao direito positivo.

Não obstante, para Hernández Gil, a primeira formulação teórica da dogmática deve-se, sobretudo, ao primeiro Jhering, pois até então imperava um “grande vazio explicativo” no âmbito da elaboração epistemológica da ciência jurídica. Nesse sentido, comenta o jurista espanhol,

[...] el estatuto epistemológico y metodológico de la dogmática, según la formulación de Jhering, se nutre, sobre todo, de componentes lógicos, con la cooperación de criterios procedentes del lenguaje (no,

en rigor, de la lingüística) y de la historia natural (Hernández Gil, 1989, p. 119).

A partir daí, o pensamento jusdogmático contará com diferentes desenvolvimentos teóricos,² os quais foram permitindo, ao longo do século seguinte, gradativamente, que a dogmática dominasse a ciência jurídica em grande parte da Europa continental e da América Latina. Isso possibilitou que um significativo número de juristas compartilhasse de uma “linguagem comum”, explica Hernández Gil (1989, p. 122), uma vez que as diferentes linguagens-objeto normativas puderam ser abordadas por uma metalinguagem coincidente, talvez mesmo universal.

Esse caráter de sistematicidade, rigor e universalidade da ciência jurídica seduziu grandemente os juristas práticos. Quanto à ciência, o jurista prático, argumenta Stephan Kirste, espera da Ciência do Direito tão somente

[...] instruções práticas, desenvolvimento de princípios e sistemática. E ele não está só; também cientistas do Direito consideram a práxis como o centro de sua atividade e como aquilo que lhe atribui sentido. Nesse ponto, trata-se de [saber] se a ocupação intelectual com o Direito é, afinal, uma ciência (Επιστήμη, *scientia*), ou se ela não seria, antes, uma prudência prática (φρόνησις, *prudentia*), *iuris-prudentia* (Kirste, 2013, p. 40).

Percebe-se, na reflexão de Kirste, uma distinção importante, a qual permite que percebamos até que ponto a *práxis jurídica* (entendida como campo operado pelos juristas práticos) pode se diferenciar da *Ciência do Direito* (preocupação, a princípio, dos juristas teóricos). Para Kirste, é a Ciência do Direito que pode demonstrar, por exemplo, que regulamentações são incorretas por carecerem de sistematicidade, por não corresponderem logicamente aos fatos. Já a práxis jurídica deve, sobretudo, “aceitar essas regras jurídicas como modelos de ação vinculantes”, diz Kirste (2013, p. 41), concluindo que,

[...] ainda que seja certo que a Ciência do Direito, enquanto Jurisprudência, experimentou o seu início em estreita ligação entre teoria e práxis, fato é que, ao longo da história, a colocação do

² Desenvolvimentos estes que, por questões de espaço e delimitação, não abordaremos no presente texto.

problema na teoria diferenciou-se, contudo, da colocação do problema na práxis (Kirste, 2013, p. 41).

Entendemos que foi essa diferenciação interna da Ciência Jurídica que, até certo ponto, acabou por criar um abismo gnoseológico entre os “verdadeiros” cientistas/teóricos do direito e os juristas dogmáticos (frios cultores das ciências jurídicas puras e operadores da práxis). Ou seja, embora partilhem de uma metalinguagem com os cientistas do direito, os juristas práticos conseguiram, de certo modo, isolar suas preocupações e reproduzir o sistema jurídico de modo muitas vezes desconectado das construções teórico-conceituais e das reais preocupações da Ciência Jurídica. Nesse sentido, segundo Kirste, a Ciência Jurídica

[...] serve, conseqüentemente, à práxis jurídica, na medida em que ela lhe oferece soluções para seus problemas; esta levanta diante daquela a pretensão de que a teoria, em que os Juristas práticos necessariamente embasam as suas decisões, possa se deixar justificar diante dos seus conhecimentos (Kirste, 2013, p. 42).

O conhecimento com o qual se ocupam os juristas práticos (dogmáticos) equivale, dentro da gradação do conhecimento jurídico proposta por Luís Cabral de Moncada, a um “conhecimento propriamente dito do direito, ou *conhecimento jurídico do jurídico* (Cabral de Moncada, 2004, p. 65 *et seq.*). Esse tipo de conhecimento, que entende o direito como um mundo de pensamentos e juízos de valor que aparecem cristalizados sob a forma de direito positivo, envolve não apenas uma apreensão da dimensão histórica do direito (aquilo que *foi* e aquilo que *é* direito), mas uma compreensão do jurídico como algo real e existente, “na sua específica objetividade de objeto cultural”, explica Cabral de Moncada (2004, p. 69). Dentro dessa gradação do conhecimento jurídico estabelecida pelo célebre jurista português, encontramos a filosofia do direito figurando em uma quarta posição, isoladamente, dado o seu importante papel. Neste estudo, embora não desprezemos a classificação de Cabral de Moncada, partiremos de uma visão dicotômica, enfatizando a distinção entre *ciências jurídicas puras* e *ciências jurídicas humanísticas*, conforme sinalizamos anteriormente.

2.2 Ciências jurídicas puras e ciências jurídicas humanísticas: algumas notas introdutórias

As ciências jurídicas puras (também chamadas de “autênticas ciências jurídicas”) são, segundo Francisco Puy (1972, p. 146), aquelas responsáveis pelo estudo dos concretos fenômenos jurídicos atuais. Podemos entendê-las, por conseguinte, como pertencentes a um tipo de ciência jurídica estrita. As ciências jurídicas puras, ocupadas com a ordem jurídica positiva, correspondem hoje à significativa parte das disciplinas dos currículos das faculdades de Direito. Ocupando, portanto, um papel consideravelmente extenso — e, reconhecamos, atraente, sobretudo para quem busca no curso de Direito a sua “vertente prática” —, as ciências jurídicas puras isolaram-se em um mundo dirigido exclusivamente aos problemas jurídicos concretos e à própria reprodução do sistema jurídico. Com isso, porém, reduziu-se o espaço para as reflexões oriundas das ciências jurídicas humanísticas.

As ciências jurídicas humanísticas, por sua vez, podem ser definidas, segundo Paulo Ferreira da Cunha, Joana Aguiar e Silva e Antônio Lemos Soares, como

[...] aquelas disciplinas do saber em geral que, debruçando-se sobre o Direito como objecto principal, e normalmente exercitadas por juristas ou especialistas com sólida formação jurídica, visam esclarecer o ser mais profundo do Direito, na sua unidade e diversidade em todas as coordenadas, e contribuir, pela sua lição, para um Direito mais justo, podendo colher métodos e inspirações em áreas não especificamente jurídicas, mas humanísticas — a Filosofia, a História, a Sociologia, etc. (Cunha; Aguiar e Silva; Soares, 2010, p. 41).

À luz dessa definição, percebemos como tais ciências, em regra, encontram cultores dispostos a transcender as fronteiras disciplinares do jurídico, buscando em outras áreas (humanísticas) do conhecimento aquelas lentes que sejam mais aptas a trazer novos olhares sobre o fenômeno jurídico. Não se trata, porém, de um “olhar externo” sobre o Direito, pois, se assim fosse, estaríamos diante das “Ciências Puras, Exactas, Naturais, ou Sociais ou até Humanísticas que, mesmo muitas vezes integradas nos planos de curso de Direito, concorrem para a formação integral e até para a cultura geral dos juristas” (Cunha; Aguiar e Silva; Soares, 2010, p. 40). Ou seja, os estudiosos dessas ciências jurídicas humanísticas são, antes de tudo, *juristas*. Estamos a

falar, portanto, de um *olhar interno* sobre o Direito, ainda que normalmente envolva observações que se sirvam de *lentes externas* (filosóficas, antropológicas etc.).

Ainda assim, muitos cultores do tecnicismo dogmático contemporâneo sustentam que as ciências jurídicas humanísticas possuem um caráter meramente acessório, complementar e externo (“não-jurídico”, portanto), pouco ou nada contribuindo para a formação jurídica. Porém, sem os alicerces forjados pelas ciências jurídicas humanísticas, a formação jurídica tornar-se-ia um frágil castelo de areia. Aliás, são justamente tais ciências que contribuem não apenas para uma sólida formação jurídica, mas para uma *formação humana* dos juristas. Convém lembrar que o Direito tem a sua origem, o seu desenvolvimento e a sua consolidação *hominum causa*, segundo Paolo Grossi (2006, p. 22), o que significa que o Direito nasce com o ser humano e para o ser humano, estando completa e inextricavelmente enlaçado às vicissitudes humanas no espaço e no tempo.

Embora a *dimensão humana* do fenômeno jurídico possa parecer óbvia até mesmo a um não iniciado no Direito, o fato é que parte dos cultores das ciências jurídicas puras se identificaram a tal ponto com a *dimensão normativa* do Direito, que, para eles, ser “jurista” equivale a ser tão somente um “homem de leis”. Tais juristas, explica Javier Hervada (2006, p. 4-5), são os normativistas, aqueles que entendem que o direito é a lei. Porém, lei e direito não são a mesma coisa, embora o normativismo seja hoje a concepção dominante do direito. Fortemente identificados com as leis, os normativistas (poderíamos também aqui chamá-los de “cientistas jurídicos puros”, “juristas práticos”, etc.) se isolam e se protegem em um mundo ideal fechado para outras dimensões do conhecimento jurídico. Esse fechamento, por vezes revestido de atos mais audaciosos — como a tentativa de exclusão das ciências jurídicas humanísticas dos planos de ensino — já foi objeto de reflexão crítica e defesa por Francisco Puy e Sebastião Cruz, além, como veremos, de Paulo Ferreira da Cunha. O capítulo seguinte, assim, visa a realizar uma síntese dos principais argumentos de defesa desses três importantes juristas.

3 FRANCISCO PUY E SEBASTIÃO CRUZ EM DEFESA DAS CIÊNCIAS JURÍDICAS HUMANÍSTICAS: AS PROTOTESES JURÍDICO-HUMANÍSTICAS DE PAULO FERREIRA DA CUNHA

Em 1972, ou seja, há mais de 50 anos, levantava-se em solo espanhol, com Francisco Puy, a preocupação com uma profunda crise que se instalava no ensino do Direito. Um dos mais graves sinais da referida crise consistia na tentativa de exclusão das ciências jurídicas humanísticas dos planos de ensino das Faculdades de Direito espanholas. Tal crise, nas décadas seguintes, também ganharia a atenção, em Portugal, de Sebastião Cruz e, mais tardiamente, de Paulo Ferreira da Cunha.

Enquanto em Puy e Cruz a tônica da defesa reside na importância das disciplinas ministradas por esses professores (Filosofia do Direito e Direito Romano, respectivamente), em Cunha, há uma reflexão mais ampla, em defesa de toda e qualquer ciência jurídica humanística, ainda que o local de fala de Cunha seja, como Puy, o da Filosofia do Direito. Passemos, por conseguinte, a apresentar os principais argumentos desses três juristas na defesa das ciências jurídicas humanísticas.

3.1 Francisco Puy em defesa da Filosofia do Direito

Em 1972, Francisco Puy publica o texto “Filosofia del Derecho y Ciencia del Derecho”, no *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra* (Puy, 1972, p. 145-172). O ponto de partida do problema: a Lei Geral de Educação e Financiamento da Reforma Educativa (Lei nº 14/1970). Tratava-se de lei que concedia autonomia a todas as universidades espanholas, inclusive dando-lhes competência para a elaboração de novos planos de estudos em todas as suas Faculdades — não sendo as Faculdades de Direito, nesse caso, uma exceção (Puy, 1972, p. 145).

Amparado pela referida lei, Puy percebe, à época,

[...] una corriente de pensamiento generalizada, y perfectamente organizada e instrumentada, que propugna la supresión del plan de estudios jurídicos de todas las disciplinas que podríamos denominar fundamentales, o humanísticas, o no técnicas y pragmáticas en sentido lato (Puy, 1972, p. 145).

Ou seja, via-se, em Espanha, um movimento organizado de cultores do pensamento jurídico-dogmático dirigido à eliminação daquelas disciplinas que

há muito figuravam nos planos de estudos das Faculdades de Direito. Exemplificativamente, Puy cita, entre outras disciplinas, a Filosofia do Direito, o Direito Natural, o Direito Romano e a História do Direito.

A exclusão dessas disciplinas, para Puy, causaria danos irreparáveis na formação dos futuros juristas, que contariam com um plano de estudos composto apenas por aquelas disciplinas consideradas “autênticas ciências jurídicas” — as chamadas “ciências jurídicas puras” —, isto é, somente por aquelas disciplinas responsáveis pelo estudo dos “concretos fenômenos jurídicos atuais”. O argumento dos partidários da reforma radical, que pregava a exclusão das ciências jurídicas humanísticas, era o de que certas disciplinas — como a Filosofia do Direito, ou o Direito Natural, por exemplo — não seriam “disciplinas jurídicas autênticas”, o que gerava uma (infundada) compreensão de que os cultores das ciências jurídicas humanísticas não eram, portanto, “juristas autênticos”. Juristas autênticos, logo, seriam apenas aqueles que se ocupavam com o direito positivo vigente (Puy, 1972, p. 146).

Para a desconstrução de uma versão “personalizada” desse argumento, Puy lista um número de professores espanhóis vinculados às ciências jurídicas humanísticas que desenvolveram atividades “práticas” com sucesso e grande reconhecimento, tais como Ruiz-Giménez, Galán Gutiérrez, Luño Peña, Legaz Lacambra, Ruiz-Giménez Cortés, etc. Com isso, Puy procura demonstrar que os juristas ligados às ciências jurídicas humanísticas também possuem, naturalmente, competências jurídicas para desenvolver aquelas atividades que geralmente são vinculadas exclusivamente aos “juristas práticos” (Puy, 1972, p. 147).

Contudo, não é nesse sentido (*intuitu personarum*) que Puy realizará a defesa das chamadas ciências jurídicas humanísticas e, em particular, da filosofia do direito. Sua problematização será planeada epistemologicamente, no sentido de saber se a filosofia do direito é ou não uma “autêntica ciência jurídica”. Para tanto, Puy verificará, inicialmente, a delimitação entre a filosofia do direito e as ciências do direito. Do ponto de vista histórico-temporal, o jurista espanhol nos lembra de que a filosofia do direito não precisou, em momento algum de sua longa história, “mendigar” um lugar na árvore das ciências, pois ela nasce em tempos muito longínquos, com as obras de Platão e Aristóteles,

enquanto a ciência jurídica, por sua vez, “no ha visto la luz hasta el siglo diecinueve, o a lo sumo, hasta la recepción bajomedieval” (Puy, 1972, p. 148).

Explorando os caminhos trilhados para a “negação da filosofia do direito” — como aqueles apontados por Ricardo Orestano e Enrico Opocher, citados por Puy (1972, p. 149) —, o problema sobre o qual o jurista espanhol se debruça envolverá então a “cientificidade da filosofia do direito”, levantando o questionamento se a reflexão filosófica possui ou não objetividade científica. Sobre isso, vai dizer Puy:

Pues lo que ocurre es que toda la aporía de la cientificidad de la filosofía, comparativamente a la cientificidad de la ciencia, se basa en un equívoco. Cuyo equívoco estriba en que la palabra *ciencia* tiene dos sentidos técnicos: uno lato, que se conecta al concepto griego de *episteme*; y otro estricto, que arranca del concepto renacentista de *scientia*. *Episteme* es — en oposición a la opinión, *doxa* — el conocimiento cierto y evidente adquirido por demostración. Hasta el renacimiento no hay otra *episteme* que la filosofía. Desde el renacimiento, en cambio, hay dos géneros de *episteme*: el de la *scientia*, que es conocimiento cierto y evidente adquirido por demostración *de las causas últimas* o primeros principios. En suma, la “filosofía” es una ciencia objetiva, por ser una *episteme*, aunque no tenga el género de objetividad científica que tipifica a la *scientia* (Puy, 1972, p. 150).

Com isso, ainda resistirá, porém, a questão: como distinguir a filosofia do direito das ciências do direito? Isso envolve a necessidade de uma outra distinção, diz Puy: entre *filosofia* e *ciência*. Partindo dessa distinção, é preciso, pois, considerar dois critérios: i) o modo diverso com que as duas disciplinas consideram o mesmo objeto (o jurídico); e ii) o aspecto diverso com que as duas disciplinas o tomam por objeto de sua pesquisa. A partir daí, diz Puy (1972, p. 150-151), a filosofia do direito se distinguirá das ciências jurídicas, primeiramente, porque o que buscamos conhecer com a filosofia do direito é distinto daquilo que desejamos conhecer com as ciências jurídicas; por conseguinte, porque, com a filosofia do direito, queremos investigar o ente jurídico como um todo, enquanto com as ciências jurídicas queremos investigar o todo jurídico por partes.

Ao apresentar, a partir de distintos filósofos do direito, os aspectos diferenciadores da filosofia do direito das ciências jurídicas, Puy salienta os

níveis de conhecimento distintos de ambas — destacando que as duas são “científicas” no sentido de constituir uma *episteme*, o que as faz igualmente necessárias e independentes no âmbito do conhecimento jurídico. Diz Puy:

Sin ciencia, no sabríamos todo lo que puede llegar a saber del derecho. Pero sin filosofía, tampoco: y, además, excluida la filosofía, queda sin base la misma ciencia, para, mais à frente, complementar: “significa, en fin, que la ciencia del derecho sólo se pregunta *¿cómo funciona el derecho?*, mientras que la filosofía jurídica osa replicar a todas sus respuestas — desde la más vulgar hasta la más sofisticada o elaborada — con otra pregunta ulterior: *¿por qué funciona así el derecho?* (Puy, 1972, p. 152-153).

Visto esses aspectos gerais envolvendo a defesa da filosofia do direito por Puy, não partiremos, por questões de espaço, para as distinções seguintes realizadas pelo autor (entre a filosofia do direito e a teoria geral do direito e a sociologia jurídica). Dos principais argumentos apresentados pelo professor espanhol em defesa das ciências jurídicas humanísticas, podemos destacar, inicialmente, que os problemas colocados pela filosofia do direito são autênticos problemas jurídicos e dotados de uma peculiaridade: “[...] son, además de problemas del hombre en cuanto jurista, también problemas del jurista en cuanto hombre” (Puy, 1972, p. 168). Por conseguinte — e talvez este seja um dos alertas mais importantes dados por Puy:

[...] cuando las Facultades de Derecho no impartan más que conocimientos técnicos y pragmáticos, su nivel bajará al de las escuelas técnicas de grado medio; de hecho, habrán dejado de estar en el ámbito superior de las instituciones universitarias (Puy, 1972, p. 170).

Com o acima exposto, vemos como, há 50 anos, Puy já alertara sobre o problema de uma orientação dos planos de estudos das faculdades de Direito que privilegie o tecnicismo-dogmático em detrimento das ciências jurídicas humanísticas. O cenário percebido e criticado por Puy, porém, foi se agravando gradativamente até os dias atuais.

3.2 Direito romano e formação jurídica: a contribuição de Sebastião Cruz

Sebastião Cruz, antigo professor da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra e responsável por uma das obras mais importantes de Direito Romano já escritas em língua portuguesa, também realizará uma aberta defesa de sua disciplina, tal qual Puy o fez em Espanha com a Filosofia do Direito. Responsável pela regência da cadeira de Direito Romano desde 1963, Cruz, após cinco anos de intensos trabalhos, traz à estampa, em 1968, a primeira edição de suas célebres lições de Direito Romano (*Ius Romanum*), obra que chegaria à quarta edição no ano de 1984 — edição que utilizaremos no presente estudo.

No prólogo da referida obra, Cruz expõe sua insatisfação com o tempo dedicado ao Direito Romano no plano de ensino português da época: três horas semanais de aulas teóricas, ao longo de apenas um ano letivo. Sobre isso, critica o autor: “Em nenhuma parte da Europa — nem mesmo, praticamente, na França — e em nenhum país do mundo civilizado, se consagra tão pouco tempo ao ensino do *Ius Romanum* como actualmente em Portugal” (Cruz, 1984, p. XXI). Não bastasse o pouco tempo dedicado aos estudos romanísticos, Cruz destaca, ainda no prólogo de sua obra, a opinião desfavorável de diversas pessoas ao alargamento do ensino do Direito Romano. Tal movimento, segundo Cruz, era interno (ou seja, oriundo do próprio campo jurídico): “É inacreditável, verdadeiramente incompreensível, como, entre nós, certas pessoas com responsabilidades falam e escrevem contra as vantagens do ensino do *Ius Romanum* nas actuais Faculdades de Direito” (Cruz, 1984, p. XXI-XXII).

Visando a demonstrar o absurdo dessas opiniões desfavoráveis ao Direito Romano, Cruz apresenta, ainda no prólogo de seu *Ius Romanum*, um rol de renomados doutrinadores, como Álvaro D’Ors, Franz Wieacker, Cabral de Moncada, Guilherme Moreira, etc., todos em defesa da importância dessa disciplina na formação dos juristas e de sua manutenção nos planos de estudos das Faculdades de Direito (Cruz, 1984, p. XXIII-XXXVI). Contudo, como sublinha Paulo Ferreira da Cunha (1995, p. 77), será no posfácio da obra de Cruz que encontraremos as observações que vão de encontro às preocupações de Puy, envolvendo a Reforma das Faculdades de Direito (Decreto nº 364/72, de 28 de setembro) em Portugal.

Conhecida como “Reforma Veiga Simão”, tal mudança, segundo Rui Manuel de Figueiredo Marcos (2016, p. 84), “traduzia a vitória de uma bem pouco universitária concepção de ensino superior curto que votava ao sacrifício tudo aquilo que não pudesse constituir ornamento válido no altar do utilitarismo”. Com ela, deslocava-se, então, o ensino do Direito Romano do 1º para o 4º ano, fazendo-o perder o lugar de disciplina propedêutica. Sebastião Cruz, sobre a reforma no plano de estudos, observa com perspicácia:

[...] principiar o ensino do Direito Romano no 4º ano é um erro; erro grave; e até certo ponto, um absurdo, que bem poderia comparar-se à atitude de quem, na construção dum edifício de cinco andares, pretendesse colocar os alicerces ou as bases do prédio no quarto piso (Cruz, 1984, p. 610).

Tal reforma retratava um movimento nada sutil de profissionalização e tecnicização dos cursos de Direito, ao ponto de Braga da Cruz, citado por Figueiredo Marcos (2016, p. 84), afirmar que “a mencionada reforma fez das Faculdades de Direito simples escolas de preparação de bacharéis, colocando todas as cadeiras de índole prática à cabeça do curso e relegando para a licenciatura as cadeiras culturais”. Tentava-se transformar, assim, abertamente, as ciências jurídicas humanísticas em uma espécie de adorno nos planos de ensino, privilegiando as disciplinas dogmáticas. Tal movimento levou Sebastião Cruz a desconfiar que a reforma seria apenas um movimento inicial, que poderia resultar em algo muito pior: na própria exclusão dessas disciplinas dos planos de ensino. Nesse sentido, dizia Cruz:

[...] erro e absurdo tão fortes, que, a médio ou a curto prazo, poderão conduzir a eliminar das nossas faculdades de Direito o ensino desta disciplina universitária. Mas — cuidado! — a supressão do Direito Romano, da História do Direito, da Filosofia do Direito (e esta última já desapareceu na prática, pois nem sequer como disciplina de opção vem expressamente sugerida) assim como de outras disciplinas jurídicas humanísticas, conduziria a um ensino do Direito meramente técnico (Cruz, 1984, p. 610).

Cruz reconhece, assim, o importante papel das disciplinas/ciências jurídicas humanísticas na formação dos juristas. Destacava, sobre tal reforma, como o ensino do Direito acabaria por ser rebaixado, tecnicizado, perdendo a sua vocação universitária. Rebaixava-se o ensino jurídico, dizia Cruz, ao ensino médio, abrindo-se espaço para uma ideologia tecnocrática que acabaria por

levar à deformação do jurista — tal qual vemos hoje. A reforma, para Cruz, poderia até mesmo levar à supressão das ciências jurídicas humanísticas, ocasionando assim o maior dos desastres: “estaríamos a assistir”, explica o autor, “à primeira batalha para suprimir, dentro dum certo prazo, a Ciência do Direito do âmbito das ciências universitárias, por decapitação: pois uma Ciência do Direito a-filosófica, a-histórica, a-humanística equivale a uma Ciência do Direito acéfala [...]” (Cruz, 1984, p. 611).

Estes foram alguns dos principais argumentos de Sebastião Cruz em defesa não apenas do *Ius Romanum*, mas das ciências jurídicas humanísticas em geral. O tecnicismo dogmático avançava assim a passos fortes, às custas do deslocamento, da diminuição, ou mesmo da exclusão de algumas disciplinas jurídicas humanísticas. A defesa, contudo, não acabaria nesse momento: algumas décadas depois, Paulo Ferreira da Cunha retomaria fortemente a defesa das ciências jurídicas em suas prototeses jurídico-humanísticas.

3.3 Prototeses jurídico-humanísticas de Paulo Ferreira da Cunha: síntese teórica

As prototeses de Paulo Ferreira da Cunha encontram-se em *Amor Iuris*, obra que nos provocou a resgatar a importância das ciências jurídicas humanísticas. O ponto de partida de Cunha, em *Amor Iuris*, foi o simbólico encontro dos dois textos sumariamente apresentados acima: o artigo “Filosofía del Derecho y Ciencia del Derecho” de Francisco Puy (1972), e a obra *Direito romano*, de Sebastião Cruz (1984) (notadamente o posfácio da obra). A partir desses dois textos, Cunha se debruça no problema das ciências jurídicas humanísticas, esboçando “um primeiro contributo para a construção epistemológica das mesmas — não como um *novum* (que não são) mas realmente como uma redescoberta de preciosidades esquecidas”, explica o jusfilósofo português (Cunha, 1995, p. 78).

Buscando evitar redundâncias na apresentação dos argumentos de Puy e Cruz por Cunha, buscaremos abordar os argumentos próprios desse autor, contidos em suas chamadas “prototeses jurídico-humanísticas”. E, ainda que as prototeses encontrem aberta inspiração nos textos de Puy e Cruz, entendemos que Cunha avança significativamente em seu contributo, trazendo

valerosos elementos para repensarmos a defesa das ciências jurídicas humanísticas.

Em suas prototeses, Cunha defende inicialmente que

[...] as disciplinas jurídicas humanísticas são científicas, mas não, como as ciências particulares, artilhadas para desenvolvimentos técnicos. São ciências primeiras (ou últimas), não curam de causas próximas como a *scientia* renascentista (e post-renascentista — moderna, numa palavra), antes de uma *sapientia*, que é das causas últimas (ou primeiras, isto é, mais afastadas do imediato e do imediatismo) (Cunha, 1995, p. 81-82).

A distinção entre *scientia* e *sapientia* parece-nos muito oportuna, pois, partindo dela, percebemos a dimensão técnica (científica) que é própria das ciências particulares (ou puras), enquanto as ciências jurídicas humanísticas estão, por sua vez, ocupadas em discutir as causas últimas ou primeiras. Nesse sentido, explica-nos o autor, “se identificarmos ciência com *episteme*, as disciplinas jurídicas humanísticas serão reconhecidas de parte inteira como ciências, um tipo de *epistemai*, o da *sapientia*” (Cunha, 1995, p. 82).

Por conseguinte, sustenta Cunha,

[...] as disciplinas jurídicas humanísticas são ainda vitais para as ciências jurídicas não humanísticas (ou propriamente científicas, da *scientia*). Porquanto são as únicas aptas a discutir e a criticar o dado, as únicas capazes de pôr em causa os postulados que as axiomáticas jurídicas *tout court* têm de pressupor (Cunha, 1995, p. 82).

A distinção entre *scientia* e *sapientia* parece-nos muito oportuna, pois, partindo dela, percebemos a dimensão técnica (científica) que é própria das ciências particulares (ou puras), enquanto as ciências jurídicas humanísticas estão, por sua vez, ocupadas em discutir as causas últimas ou primeiras. Nesse sentido, explica-nos o autor, “se identificarmos ciência com *episteme*, as disciplinas jurídicas humanísticas serão reconhecidas de parte inteira como ciências, um tipo de *epistemai*, o da *sapientia*” (Cunha, 1995, p. 82).

Por conseguinte, sustenta Cunha,

[...] as disciplinas jurídicas humanísticas são ainda vitais para as ciências jurídicas não humanísticas (ou propriamente científicas, da *scientia*). Porquanto são as únicas aptas a discutir e a criticar o dado, as únicas capazes de pôr em causa os postulados que as axiomáticas jurídicas *tout court* têm de pressupor (Cunha, 1995, p. 82).

Sabemos, nesse sentido, como as ciências jurídicas puras, por serem ciências práticas e de caráter dogmático, são em regra mais fechadas à discussão das suas premissas. Sobre isso, explica-nos Tércio Sampaio Ferraz Jr. (2018, p. 51): “a dogmática [jurídica] é mais fechada, pois está presa a conceitos fixados, obrigando-se a interpretações capazes de conformar os problemas às premissas e não, como sucede na zetética [jurídica], as premissas aos problemas”.

Ciências jurídicas humanísticas são — se compreendidas a partir dessa dicotomia dogmática/zetética — disciplinas jurídicas zetéticas. Ou seja, são disciplinas abertas ao questionamento. Nesse sentido, problemas zetéticos envolvem questões infinitas, o que não significa, porém, diz Ferraz Jr.,

[...] que não haja absolutamente pontos de partida estabelecidos de investigação. Isto é, não se quer dizer que algumas premissas não sejam, ainda que provisória e precariamente, postas fora de dúvida. Assim, por exemplo, uma sociologia do direito (zetética) parte da premissa de que o fenômeno jurídico é um fenômeno social. Isso, entretanto, não a confunde com uma investigação dogmática (Ferraz Jr., 2018, p. 50).

Dando seguimento ao estudo das prototeses de Cunha, encontramos nelas uma defesa aberta, no campo das ciências jurídicas humanísticas, da Filosofia do Direito. Nesse aspecto, o autor alerta que “é preciso não esquecer que, dentro das disciplinas jurídicas humanísticas, efectivamente, a primeira, a mais englobante e fundamental, é a Filosofia do Direito” (Cunha, 1995, p. 83). Como em muitas outras obras de sua autoria, Cunha sai, portanto, em franca defesa da filosofia jurídica como base para a preparação dos juristas. E ao referir-se à Filosofia do Direito como a mais “englobante” das ciências jurídicas humanísticas, Cunha quer salientar que, ao perpassarmos pela hermenêutica,

pela metodologia e pela ética nos estudos jurídicos, adentramos, inevitavelmente, na filosofia. Nesse sentido, diz o autor, em sua mais recente *Metodologia jurídica*: “a preparação dos juristas é jurídica, naturalmente, mas ela tem que ser ainda interdisciplinar, e antes de mais hermenêutica e ética. Logo, filosófica. Não há metodologia sem hermenêutica. Não há metodologia sem filosofia” (Cunha, 2021, p. 197).

Paulo Ferreira da Cunha também realiza uma importante advertência em suas prototese:

[...] as ciências jurídicas humanísticas são disciplinas jurídicas e, como tal, estão ao serviço da vida, da vida real e concreta, e não podem ser confundidas com saberes carrancudos e estéreis, ocupação de ociosos, flor na botoeira dos diletantes, recurso de intelectuais sem pés, sem mãos... e sem cabeça, de tanta cabeça afectarem (Cunha, 1995, p. 85).

Vale, porém, um alerta: não se trata, obviamente, de disciplinas ministradas por filósofos, sociólogos, antropólogos, etc., visto estarmos a falar de *disciplinas jurídicas*. Ao traçar uma “epistemologia mínima”, Cunha — reconhecendo que Puy e Cruz passaram pelo conceito de ciências jurídicas humanísticas sem, no entanto, debruçarem-se sobre ele (dada sua transparência) — opta por “passar do atomismo, da reunião de disciplinas somente, para a criação de um campo de forças científico, englobando-as num motivo polarizador: passaríamos então para o conceito de *Ciências Jurídicas Humanísticas*” (Cunha, 1995, p. 92). O autor, a partir daí, irá expor analiticamente as concepções de “Ciências”, de “Ciências Jurídicas”, até chegar às “Ciências Jurídicas Humanísticas”. Estas últimas, explica Cunha, constituem

[...] disciplinas a que consideramos poder dar-se, sem reserva, o nome de ciências. [...] Temos como resolvido que Ciência é área do saber, é *Wissenschaft*, é *Episteme*. Por isso, estas Ciências Jurídicas Humanísticas são ciências, e em particular são ciências da *sapientia*, não tanto da *scientia* no sentido *cientista* da modernidade (Cunha, 1995, p. 92).

Ciências jurídicas humanísticas são, por conseguinte, *ciências jurídicas*, o que significa que elas estão preocupadas com o Direito e são objeto de estudo dos juristas (e não de filósofos, antropólogos, etc. — ainda, obviamente, que nada os impeça de se ocuparem com o Direito). Além disso, sendo uma preocupação propriamente de juristas, as ciências jurídicas humanísticas não

são de caráter especulativo ou autocontemplativo, mas sim transitivo e prático, explica Cunha (1995, p. 93). Assim, contra todo e qualquer mal-entendido que ainda possa persistir, o jurista português frisa: “trata-se de estudos de juristas, por juristas, primordialmente destinados a juristas, e com relevância principalmente no mundo jurídico [...]” (Cunha, 1995, p. 93). Uma vez apresentadas aquelas que entendemos como as principais prototeses jurídico-humanísticas de Cunha, refletiremos, a seguir, sobre os ataques dirigidos às ciências jurídicas humanísticas, fruto das próprias fragilidades do pensamento jurídico-dogmático.

4 CIÊNCIAS JURÍDICAS HUMANÍSTICAS: DOS ATAQUES SOFRIDOS À NECESSIDADE DO RESGATE DA INVESTIGAÇÃO FUNDAMENTAL EM DIREITO

O resgate das ciências jurídicas humanísticas apresenta-se como um movimento necessário na busca por alternativas para a superação da crise instalada no ensino jurídico, crise caracterizada, entre outros fatores, pela tecnicização e esvaziamento dos conteúdos jurídico-humanistas das Faculdades de Direito em diferentes países. Se, como afirma Cunha (1995, p. 86), a “cidadela do Direito” encontra-se cercada por poderosos inimigos — contando com as disciplinas jurídico-humanísticas como os seus importantes mecanismos de defesa, como verdadeiras muralhas e cérebro do Direito —, precisamos identificar, inicialmente, *quem são os inimigos* que tanta animosidade cria(ra)m no campo acadêmico-jurídico, ao ponto de termos hoje uma verdadeira *oposição* instalada no seio do Direito.

4.1 O ataque vem de dentro: oposição, separação e fechamento disciplinar

Os inimigos das ciências jurídicas humanísticas são internos, o que significa dizer que o ataque vem de dentro do próprio Direito. Cunha (1998, p. 6), há décadas, já advertira: “o pior inimigo do Direito é o próprio Direito, ou seja, um falso entendimento de si mesmo”. Ao falarmos em “oposição”, estamos a nos referir àquela existente entre os cultores das ciências jurídicas puras e os das ciências jurídicas humanísticas. Essa oposição surge, originalmente, de uma distinção operada no seio do conhecimento jurídico. Naturalmente que “distinguir” as ciências jurídicas (entre puras e humanísticas,

além de outras distinções internas) configura-se como um procedimento útil e mesmo necessário, não apenas do ponto de vista jurídico, mas também pedagógico-institucional, pois permite que demonstremos como o conhecimento jurídico se distribui e se organiza disciplinarmente. Contudo, se, em vez de *distinguir*, opera-se uma *separação* — afastando as disciplinas umas das outras e tomando-as como saberes estanques, isolados e, até mesmo, incomunicáveis —, ter-se-á um empobrecimento tanto epistemológico como prático, fomentando uma compreensão e postura simplificadora e redutora nos estudantes e futuros juristas.

Portanto, os mais poderosos inimigos que cercam a “cidadela do Direito” — para utilizarmos aqui a expressão de Cunha —, são, naturalmente, os próprios juristas dogmáticos, ou *práticos* (sem generalizarmos, naturalmente). Referimo-nos, em especial, àqueles juristas sempre dispostos a colocar em xeque a necessidade dos alicerces, das fundações (i. e., as ciências jurídicas humanísticas) do Direito. Convém lembrar, contudo, a advertência de Hölderlin (2021, p. 464), em seu célebre “Patmos”: “Mas onde há perigo cresce/Também aquilo que salva”. Sugerimos, com essa passagem, que a salvação não poderá ser encontrada “fora”, senão “dentro” do próprio Direito. Porém, de um Direito compreendido em sua complexidade, em sua unidade na multiplicidade (*unitas multiplex*), e não de um Direito fragmentado, dividido em disciplinas fechadas em si mesmas e incomunicáveis.

Sabemos como o desenvolvimento disciplinar das ciências levou a uma excessiva divisão dos saberes e do trabalho, trazendo vantagens, certamente. Porém, segundo Edgar Morin (2005, p. 16), o desenvolvimento também trouxe alguns inconvenientes, como, por exemplo, a superespecialização, o enclausuramento e a fragmentação do saber. Com efeito, isso parece evidente no Direito, pois de há muito se opera a construção e o fortalecimento de uma “cidadela dogmático-jurídica”, composta por diversos bairros murados (as ciências jurídicas puras), a maioria em permanente ataque (senão *descaso*) em relação aos seus “inimigos comuns” (as ciências jurídicas humanísticas), que são, diga-se, aqueles saberes que compõem os próprios alicerces da cidadela dogmático-jurídica — o que torna essa imagem um tanto insólita: de uma cidadela lutando contra si mesma, destruindo as suas próprias fundações, criando assim as condições para o seu próprio desmoronamento.

Tem-se, porém, nesse confronto, um jogo de forças desigual, no qual as ciências jurídicas puras levam certa vantagem sobre as ciências jurídicas humanísticas. A vantagem se dá pelo fato de seus cultores/juristas encarnarem o papel de “representantes do direito estatal”, reproduzindo, nas Faculdades de Direito, um tipo de conhecimento (dogmático) bastante fechado ao diálogo com as ciências jurídicas humanísticas. Sobre isso, Warat (2002, p. 69) explica que o papel da universidade contemporânea é o de converter, de evangelizar, visto que “unicamente existem as verdades incorporadas a uma instituição, vinculadas a um sistema de interdições, segredos e privilégios”. São, portanto, as Faculdades de Direito as grandes responsáveis por estabelecer, sutil ou abertamente, “as inibições, os silêncios e as censuras de todos os discursos das chamadas ciências humanas”, explica Warat (2002, p. 69). Isso exige que se encontrem formas de neutralizar tais movimentos, (re)abrindo-se o devido espaço para as ciências jurídicas humanísticas.

4.2 Neutralizando o ataque (I): desvelar os dogmas e o fetichismo dos juristas dogmáticos

Como vimos, as ciências jurídicas humanísticas encontram os seus principais opositores dentro das próprias Faculdades de Direito. Tal oposição é levada para fora dos muros universitários, atingindo mesmo os juristas “menos acadêmicos”, que passarão a reproduzir cegamente a ideia de que tais ciências humanísticas são de pouca importância para a formação jurídica. Com isso, percebemos como o discurso docente ocupa um lugar de poder, estabelecendo fórmulas que, segundo Warat, Rocha e Cittadino (1980, p. 150), constituem o imaginário teórico dos juristas e que acaba por organizar os seus diferentes discursos. A partir desse saber jurídico dominante, os juristas passam a assumir as principais categorias de seu conhecimento “como coisas óbvias e não problemáticas. Esse universo tópico latente, baseado em costumeiros pontos de vista, é o que rouba aos juristas a possibilidade de compreender o papel do jurídico nos jogos sociais não previstos no sistema tópico postulado” (Warat; Rocha; Cittadino, 1980, p. 150).

Desse modo, passa-se a reproduzir larga e cegamente o que Warat (1982) denominou de “Senso comum teórico jurídico”, ou seja, os juristas práticos compartilham livremente os seus saberes, crenças e fetiches carentes de problematização e de senso crítico, como dogmas intocáveis, fechados em

si mesmos. Por isso Warat, Rocha e Cittadino falam da existência de um “discurso docente fetichizado”,

[...] que impede aos sujeitos do processo de ensino/aprendizagem compreender as funções sociais das informações propostas e também as verdadeiras funções que a escola de direito cumpre para impedir a constituição de um lugar fora do poder. Afirmamos, então, que as escolas de direito são escolas de inocência que nos colocam em uma relação fatal de alienação, caracterizada mais pelo que obriga a falar do que por aquilo que impede dizer (Warat; Rocha; Cittadino, 1980, p. 152).

Entre os dogmas reproduzidos pelo discurso docente fetichizado, tem-se um emaranhado de crenças comuns que habitam o imaginário instituído dos juristas: a de que a justiça é neutra; de que o juiz é ou deve ser imparcial, neutro, insensível e racional; a crença de que o sistema jurídico, em sua dimensão positiva, oferece respostas a todos os problemas sociais, etc. A manutenção de tais ideias, típicas do senso comum teórico jurídico, ainda que sejam importantes para a reprodução do sistema jurídico (Menna Barreto, 2021, p. 84), entram, em certas circunstâncias, em choque com as ciências jurídicas humanísticas, pois são elas que revolvem, com os seus questionamentos, o “chão dogmático”, tornando-o arenoso demais para os juristas práticos.

Sabemos que as ciências jurídicas puras tendem a imprimir um ideal de segurança nos juristas que se ocupam com a dogmática jurídica, ideal forjado em “certezas” fundadas no passado (i. e., no direito positivo). Por outro lado, as ciências jurídicas humanísticas comportam questionamentos constantes, abrindo-se mais facilmente para os problemas. Dito de outro modo, abrem-se para o “futuro”, muitas vezes até mesmo para o “estranho”. Porém, muitos juristas práticos parecem não saber que “todo conocimiento es lucha con algo extraño”, como lembra María Zambrano (1999, p. 33). Como juristas, lutamos com o estranho cotidianamente, neste mundo complexo e incerto, que faz de qualquer ideal de segurança uma frágil crença. Enquanto para os cultores das ciências jurídicas puras os problemas são, sobretudo, aqueles cujas soluções podem ser facilmente encontradas no direito positivo, os estudiosos das ciências jurídicas humanísticas talvez concordem com Karl Popper (1989, p.

71), quando esse filósofo afirma que, “com cada passo em frente que damos, com cada problema que resolvemos, descobrimos não só novos problemas não resolvidos, como constatamos também que quando julgávamos pisar terreno firme e seguro, tudo é de facto incerto e vacilante”. Essa incerteza faz, portanto, parte do jogo do conhecimento.

Por outro lado, segundo Popper (1989, p. 72), “o conhecimento não parte de percepções, de observações nem da recolha de dados ou de factos, mas sim de *problemas*. Sem problemas, não há saber, como não há saber sem problemas”. Contudo, a questão que se coloca é: de que ordem de problemas se trata?

Para muitos juristas dogmáticos, os problemas com os quais os juristas humanistas se ocupam (sobretudo os filósofos do direito) são vãs e estéreis divagações, verdadeiros devaneios. Equivocam-se terrivelmente, porém, pois a filosofia não está tão distante quanto se pensa das ciências, embora haja, por certo, diferenças. Sobre isso, explica Karl Jaspers (1977, p. 10): “O estudo da filosofia está, aliás, ligado ao das ciências. Pressupõe o estado avançado que estas atingiram na era actual, mas a filosofia tem outra origem e sentido. Surge, antes de qualquer ciência, *quando os homens despertam*”. Despertos, encontram-se os filósofos do direito “a caminho” na longa e sinuosa estrada do conhecimento jurídico, pois, segundo Jaspers (1977, p. 14), “filosofar significa estar-a-caminho. As interrogações são mais importantes do que as respostas e cada uma destas transforma-se em nova interrogação”.

Porém, para os juristas dogmáticos, as respostas aos problemas serão sempre mais importantes do que as perguntas. Tem-se, na dogmática jurídica, um modo todo particular de objetificar os problemas jurídicos para enfrentá-los: elaborando-se previamente as respostas (as leis). Cria-se, assim, um cenário de alienação dos juristas práticos para com os *verdadeiros problemas* que se desvelam cotidianamente aos juristas, os quais exigem um outro tipo de compreensão.

Os juristas dogmáticos, logo, nutrem um certo tipo de postura fetichista, pois como observa Warat (1990, p. 35-36), “o fetichismo marca a relação do homem com os objetos que o alienam”, sendo que “o objeto fetichizado vem sempre satisfazer condições preexistentes, não satisfeitas”. Nesse sentido, a ciência, a lei, a razão, entre outros, são os “significantes últimos fetichizados”, convertendo-nos, explica o jurista argentino, em leitores cegos da vida (Warat,

1990, p. 36). Acreditamos, logo, que uma das formas de escapar dessa condição de alienação envolve o resgate da importância da investigação fundamental em Direito.

4.3 Neutralizando o ataque (II): resgatar a importância da investigação fundamental em direito

Como vimos, as Faculdades de Direito, na busca por uma profissionalização resumida a um tipo de ensino jurídico-dogmático, vêm criando há décadas um dificultoso cenário para as ciências jurídicas humanísticas. Grande parte dos alunos que ingressam nos cursos de Direito infelizmente não percebem que “só as disciplinas jurídicas humanísticas podem dizer-nos o que é o Direito, por que é assim, e se deve assim continuar. As ciências jurídicas positivistas só podem, na melhor das hipóteses, explicar o ‘como’ superficial da ordem jurídica” (Cunha, 1995, p. 82). As dificuldades enfrentadas pelas ciências jurídicas humanísticas se devem a um movimento duplo, sutil e simultâneo de parte dos juristas dogmáticos: i) de descaso para com as ciências jurídicas humanísticas e ii) de ocultação das reais limitações da dogmática jurídica quando divorciada de um conhecimento jurídico-humanístico.

Note-se que as ciências jurídicas humanísticas passaram a perder espaço à medida que cresceu a busca por uma “profissionalização do ensino jurídico”, estimulando os estudantes a se tornarem “juristas práticos”, acedendo exclusivamente a um tipo de conhecimento tecnicista-sistematizado, destinado à resolução de problemas práticos e imediatos da vida judiciária. Opera-se, desse modo, nos bancos acadêmicos, uma lenta e silenciosa morte da curiosidade intelectual. No lugar de perguntas, os alunos preferem obter respostas. Com a redução do “trabalho de pensar”, vemos proliferar e circular, pelas Faculdades de Direito, questionáveis tipos de materiais, como “esquemas”, *slides*, resumos, resumos dos resumos, mapas mentais, etc., estratégias que até parecem se adequar ao “estudo” (memorização talvez seja a palavra certa) das normas jurídicas, etc., mas que, para o *estudo* das ciências jurídicas humanísticas, soam como um verdadeiro desastre. E estes

são apenas alguns dos lamentáveis reflexos da morte da curiosidade intelectual.

As Faculdades de Direito, portanto, precisam urgentemente reestabelecer o devido (e histórico) espaço para a investigação fundamental em Direito (ou seja, para as ciências jurídicas humanísticas), as únicas capazes de propor a problematização das questões essenciais e de despertar uma autêntica curiosidade intelectual. Não estamos aqui a realizar a defesa particular de uma determinada disciplina jurídico-humanística, pois vemos valor em cada uma daquelas que — apesar do atual desmonte curricular em diversos países —, ainda subsistem em diversos planos de ensino: Introdução ao Estudo do Direito, História do Direito, Filosofia Jurídica, Hermenêutica Jurídica, Metodologia Jurídica, entre outras.

Trata-se, em verdade, de um urgente processo de ressignificação não apenas do ensino jurídico, mas também da Universidade, pois, como alerta Cunha (2012, p. 34), “a Universidade não é mofo ou bafio passadistas, por um lado, nem, por outro, degrau necessário para uma carreira sem alma: é compromisso de mestres e escolares com a ciência e o saber, numa comunidade formativa e de investigação”. Com efeito, somente se perceberá mais claramente a importância da investigação fundamental em Direito quando *oxalá* presenciarmos os seus positivos reflexos nos bancos acadêmicos, com o reavivamento da curiosidade intelectual, com a capacidade de questionamento sistemático e senso crítico dos alunos. Porém, isso exige dos juristas um compromisso: um honesto exercício de desconstrução da imagem negativa que as ciências jurídicas humanísticas adquiriram ao longo das últimas décadas com a tecnicização exacerbada dos cursos de Direito.

5 CONCLUSÕES

A crise que acomete o ensino jurídico hoje resulta, entre outros fatores, de uma história de deslocamento, redução ou exclusão das ciências jurídicas humanísticas dos planos de ensino dos Cursos de Direito. Em outras palavras, resulta do descaso de significativa parcela de juristas práticos para com a investigação fundamental em Direito — que, segundo Cunha (1995, p. 94), tem um nome próprio: ciências jurídicas humanísticas. Muitas vezes restritas aos programas de pós-graduação (mestrado e doutorado), essas ciências

encontram ainda grande resistência dos estudantes que se encontram em processo de formação no âmbito do bacharelado em Direito — e, não raro, a resistência aparece até mesmo no mestrado e doutorado.

A resistência se deve à construção de uma imagem de que tais ciências humanísticas são de pouca utilidade, mero rito de passagem ao que “realmente” importa à grande parcela dos estudantes de Direito: o estudo de disciplinas dogmáticas, a partir do acesso aos seus códigos, às leis, à doutrina, ao estudo e conhecimento da jurisprudência, etc. Naturalmente que não retiramos a importância desses estudos, porém, o descaso com a investigação fundamental em Direito cria um problema de *base*. Ou seja, as fundações da cidadela do Direito encontram-se hoje cada vez mais fragilizadas pelo desinteresse pela investigação, reflexão e problematização daquelas questões que são essenciais à vida jurídica.

Como vimos, o alerta para o problema já havia sido dado há 50 anos por Puy e retomado nos anos seguintes, em Portugal, por Cruz e Ferreira da Cunha. O problema, porém, persiste, e atualmente de forma bastante agravada. O tecnicismo-dogmático alcançou um nível tal que as próprias ciências jurídicas humanísticas foram (exemplo do Brasil) “dogmatizadas”, ou seja, viram as suas questões, antes abertas ao infinito, agora encerradas e resolvidas em “manuais” utilizados para concursos públicos. Isso demonstra uma baixa compreensão epistemológica do papel dessas ciências, ao tempo em que demonstra o difícil exercício que é se ocupar com o estudo e reconstrução das fundações da cidadela do Direito quando os desconstrutores são em maior número.

REFERÊNCIAS

CABRAL DE MONCADA, Luís. Sobre a Epistemologia Jurídica. In: CABRAL DE MONCADA, Luís. *Estudos de Filosofia do Direito e do Estado*, v. II. Lisboa: Imprensa Nacional-Casa da Moeda, 2004.

CRUZ, Sebastião. *Direito Romano (Ius Romanum)*, I. Introdução. Fontes. 4. ed. rev. e actual. Coimbra: [s. n.], 1984.

CUNHA, Paulo Ferreira da. *Amor Iuris: filosofia contemporânea do direito e da política*. Lisboa: Cosmos, 1995.

CUNHA, Paulo Ferreira da. Contra-ataque humanístico – Da elaboração de um manual de Filosofia do Direito à importância formativa dos manuais.

International Studies on Law and Education, CEMOrOc-Feusp/IJI-Univ. do Porto, Porto, 11 maio-ago. 2012. Disponível em: <http://www.hottopos.com/isle11/31-38PFC.pdf>. Acesso em: 14 fev. 2022.

CUNHA, Paulo Ferreira da. Do direito, do seu estudo; dos juristas e da sua função. propósito e forma da presente obra. In: CUNHA, Paulo Ferreira da (org.). *Instituições de Direito*, I Volume. Filosofia e Metodologia do Direito. Coimbra: Almedina, 1998.

CUNHA, Paulo Ferreira da. *Introdução à Teoria do Direito*. Porto: Res Editora, 1988.

CUNHA, Paulo Ferreira da. *Metodologia jurídica: iniciação e dicionário*. 4. ed. atual., rev. e ampli. Coimbra: Almedina, 2021.

CUNHA, Paulo Ferreira da; AGUIAR E SILVA, Joana; SOARES, António Lemos. *História do Direito: do Direito Romano à Constituição Europeia*. Coimbra: Almedina, 2010.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 10. ed. rev., atual. e ampli. São Paulo: Atlas, 2018.

GROSSI, Paolo. *La primera lección de derecho*. Trad. Clara Álvarez Alonso. Madrid/Barcelona: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, 2006.

HERNÁNDEZ GIL, António. La ciencia jurídica tradicional o dogmática. In: HERNÁNDEZ GIL, A. *Saber jurídico y lenguaje*. Obras completas. Tomo VI. Madrid: Espasa-Calpe, 1989.

HERVADA, Javier. *O que é o Direito? A moderna resposta do realismo jurídico*. Trad. Sandra Martha Dolinsky. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

HÖLDERLIN, Friedrich. *Todos os poemas seguido de Esboço de uma poética*. Tradução, introdução, comentários e notas de João Barrento. Porto: Assírio e Alvim, 2021.

JASPERS, Karl. *Iniciação filosófica*. 5. ed. Trad. Manuela Pinto dos Santos. Lisboa: Guimarães & C^a Editores, 1977.

KIRSTE, Stephan. *Introdução à Filosofia do Direito*. Trad. Paula Nasser e apresentação de Marcello Campos Gallupo. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2013.

MARCOS, Rui Manuel de Figueiredo. *A história do direito e o seu ensino na Escola de Coimbra*. Coimbra: Almedina, 2016.

MENNA BARRETO, Ricardo de Macedo. *Estudos críticos do discurso jurídico*. Campinas: Pontes Editores, 2021.

MORIN, Edgar. *Ciência com consciência*. Trad. Maria D. Alexandre e Maria Alice S. Dória. Edição rev. e modif. 8. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2005.

NEUMANN, Ulfrid. La teoría de la ciencia jurídica. In: KAUFMANN, Arthur; HASSEMER, Winfried. *El pensamiento jurídico contemporáneo*. Edición española a cargo de Gregorio Robles. Madrid: Editorial Debate, 1992.

NIETO, Alejandro; GORDILLO, Agustín. *Las limitaciones del conocimiento jurídico*. Madrid: Editorial Trotta, 2003.

NOVALIS. *Fragmentos são sementes*. Seleccção, tradução e ensaio de João Barrento. Lisboa: Roma Editora, 2006.

POPPER, Karl. A lógica das ciências sociais. In: POPPER, Karl. *Em busca de um mundo melhor*. Trad. Teresa Curvelo. Lisboa: Editorial Fragmentos, 1989.

PUY, Francisco. Filosofía del derecho y ciencia del derecho. *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Coimbra, v. XLVIII, p. 145-172, 1972.

WARAT, Luís Alberto. *Introdução geral ao direito*, II: a epistemologia jurídica da modernidade. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2002.

WARAT, Luís Alberto. *Manifestos para uma ecologia do desejo*. São Paulo: Editora Acadêmica, 1990.

WARAT, Luís Alberto. Saber crítico e senso comum teórico dos juristas. *Sequência – Estudos Políticos e Jurídicos*, [s. l.], v. 03, n. 05, p. 48-57, 1982.

WARAT, Luís Alberto; ROCHA, Leonel Severo; CITTADINO, Gisele. O poder do discurso docente das escolas de direito. *Sequência – Estudos Jurídicos e Políticos*, [s. l.], ano I, p. 146-152, 1980.

ZAMBRANO, María. *Dictados y sentencias*. Edición de Antoni Marí. Barcelona: Edhasa, 1999.